

Aspectos generales

Inicialmente, los diversos ordenamientos jurídicos entendieron por jurisdicción, el poder que posee el Estado para regular los asuntos de conformidad con sus leyes¹, asuntos que resultaban ser de su interés por estar vinculados a su territorio, bajo la premisa de que los “Estados tenían la jurisdicción exclusiva sobre su territorio”², facultad o atributo, derivado directamente de la potestad soberana del Estado.

La delegación que el Estado realiza desde su facultad jurisdiccional, en ciertas entidades, instituciones y funcionarios estatales se conoce como “competencia”. Así, conforme concurren en un caso particular, los requisitos o hipótesis previstos por la norma para designar a una institución como competente, surgirá para dicho órgano la facultad para conocer y juzgar el caso específico, es por ello que se afirma que la jurisdicción es en última instancia una adjudicación de competencia³.

Existen tres formas de jurisdicción: i) para prescribir o normativar; ii) administrativa o ejecutiva; y iii) judicial, en virtud de la cual, los tribunales domésticos tienen la facultad de tomar acciones destinadas a ejecutar la ley aplicándola en

1 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010, p 43

2 DONNELLY, Jack. *International Human Rights*, 2da Edición. 2a. ed. ed. Colorado: Westview Press, 1998. pp.26-27

3 HIGGINS, Rosalyn. *Problems and Processes: International Law and how we use it*. Oxford: Clarendon Press, 1994. Chapter 4

asuntos que han sido presentados ante ellos. Actualmente se entiende que este tipo de jurisdicción se extiende a las autoridades estatales encargadas de la persecución penal como Fiscalías o Ministerios Públicos, particularmente en el contexto de delitos de carácter internacional⁴.

Precisamente, es en esta última categoría en la que este análisis se enfoca, dado que se relaciona con el enjuiciamiento de crímenes internacionales, teniendo presente que tanto la jurisdicción destinada a la elaboración de normas como la judicial, especialmente en materia penal, son congruentes en su alcance⁵, debido a que la aplicación que realizan los tribunales del derecho penal es simplemente el ejercicio -o la actualización- de la norma dictada por el Estado en la ejecución de su función legislativa o prescriptiva.

El principio de territorialidad es la expresión que da facultad a los Estados para ejercer estos tres tipos de jurisdicción dentro de sus fronteras⁶. Sin embargo, el derecho internacional clásico exceptúa tanto a los Estados extranjeros, incluidos sus gobernantes, como a sus agentes diplomáticos, de la normal aplicación de la ley sobre la base de la territorialidad, por gozar de inmunidad en el entendido que esta garantía es indispensable para que los representantes oficiales de los Estados puedan ejercer aquellos actos esenciales para la adecuada administración de un Estado⁷.

En coherencia con la evolución del derecho internacional es posible afirmar que la titularidad de estos privilegios no son de monopolio estatal o de sus agentes por el solo hecho de ostentar el poder, sino que están en beneficios del destinatario final de las normas jurídicas: el ser humano es, hacia su actual ubicación, un sujeto del derecho interno e internacional⁸, por tanto tales inmunidades se conceden, no en beneficio de las autoridades, sino con el fin de garantizar el

4 MAIERHO, Christian. *Aut Dedere ç Aut Judicare: Herkunft, Rechtsgrundlagen Und Inhalt Des Völkerrechtlichen Gebotes Zur Strafverfolgung Oder Auslieferung*. Berlin: Duncker & Humblot, 2006. p 424.

5 KREB, Claus. Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institut de Droit International. *JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE*. No. 4, p. 561-584. p 564

6 HIGGINS, Rosalyn. *Problems and Processes: International Law and how we use it*. Oxford: Clarendon Press, 1994. Chapter 4, p 78

7 *Ibid*, p 94

8 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Opinión Consultiva 16/99*, de 01 octubre de 1999. Voto concurrente del Juez CANÇADO TRINDADE.

desempeño eficaz de las funciones que les corresponde llevar a cabo en calidad de representantes de los Estados⁹.

En el mismo sentido, la idea clásica de soberanía ha sido permeada por la evolución del derecho de personas, expresada en la costumbre y los tratados internacionales, dicha idea la ha hecho transitar desde su original concepto de dominio absoluto a ser entendida como un poder del Estado, destinado a hacer que el derecho reine en la sociedad,¹⁰ en especial protección de sus habitantes, como una concesión que surge precisamente desde la voluntad popular hacia el Estado.

Los cambios experimentados por el concepto de soberanía (influenciado por las concepciones que entienden al derecho como un conjunto amplio de disposiciones que involucren al ordenamiento jurídico interno y al internacional), han incidido en el concepto y la concepción de jurisdicción, una que ya no puede ser únicamente vinculada a su esfera territorial.

El mentado proceso evolutivo ha estado marcado por la generación de cuerpos normativos de carácter doméstico y convencional que han originado variadas pautas de jurisdicción. En algunos casos, el grado con que el derecho internacional permite ejercer la jurisdicción sobre los crímenes internacionales es más amplia que la competencia que se ofrece para otras categorías de delitos¹¹, pues están destinadas a eliminar o suprimir cierto tipo de conductas a nivel global como el terrorismo, la corrupción o la tortura. Dando origen a convenciones destinadas a buscar fórmulas de persecución adecuadas frente a delitos de carácter transnacional o crímenes internacionales.

Se denominan delitos transnacionales aquellos cuya perpetración se comete en más de un Estado o cuyos efectos se expanden en el territorio de dos o más Estados. Mientras que los crímenes internacionales son aquellos que lesionan un valor fundamental de la comunidad internacional, entre el la primera categoría encontramos actividades delictivas como el blanqueo de dinero, la corrupción, el tráfico ilícito de drogas, el tráfico ilícito de especies de flora y fauna silvestres en peligro de extinción, los delitos contra el patrimonio cultural y los delitos de terrorismo; mientras

9 CORTE SUPREMA DE CHILE, *Caso solicitud de extradición de Alberto Fujimori*, sentencia de fecha 21 de septiembre de 2007, rol 3744-07, p. 2.

10 GINER DE LOS RÍOS, Francisco. *Tratado de Derecho Político*. 4a. ed. ed. Madrid: Librería General de Victoriano Suárez, 1928. pp. 325-326.

que entre los delitos internacionales destacan la tortura, los crímenes de guerra, los delitos de lesa humanidad, el genocidio y el crimen de agresión¹¹.

Estas convenciones tienen por objeto regular y clarificar -a nivel doméstico- las consecuencias que emanan de la participación en tales delitos, definiéndolos con el propósito de que su prohibición sea incorporada en las legislaciones nacionales, facilitando con ello la persecución internacional de estos delitos.

Kofi Annan, en su rol de Secretario General de Naciones Unidas, afirmó que mediante estas convenciones la comunidad internacional reacciona frente a problemas globales de manera mundial, agregando: “si la delincuencia atraviesa las fronteras, lo mismo ha de hacer la acción de la ley. Si el imperio de la ley se ve socavado no solo en un país, sino en muchos países, quienes lo defienden no se pueden limitar a emplear únicamente medios y arbitrios nacionales. Si los enemigos del progreso y de los derechos humanos procuran servirse de la apertura y las posibilidades que brinda la mundialización para lograr sus fines, nosotros debemos servirnos de esos mismos factores para defender los derechos humanos y vencer a la delincuencia”¹².

Algunas de las convenciones que destacan son: el Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo, de 1977; la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas, de 1988; la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como Convención de Palermo, de 2000; el Convenio de Naciones Unidas para la represión de la Financiación del Terrorismo, de 2000, todas están especialmente diseñadas para *asegurar* que en cualquiera de los territorios de los Estados partes de la convención, se investiguen y juzguen los crímenes objeto del tratado, para ello éstos prescriben un delito y establecen un sistema en el que todos los Estados partes se comprometen a perseguir este delito y a cooperar en la captura y sanción de los responsables, bajo la base de la reciprocidad mutua, lo cual se traduce en la práctica en el reconocimiento y aplicación del principio *aut dedere aut judicare*: extraditar o juzgar.

11 CERVENI, Raúl. La Cooperación Judicial Penal Internacional. *Concepto y Proyección. Curso de Cooperación Penal Internacional*. Río de Janeiro: Carlos Álvarez, 1994. p. 2-4

12 ANNAN, Kofi A. Secretario General ONU, Prefacio. *Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional*. 2000.

El principio *aut dedere aut judicare*, destaca por su carácter convencional, ya que solo se origina a partir de los tratados sin que hasta la actualidad haya sido reconocida como norma del derecho consuetudinario¹³. Su mención se verificó por primera vez en el Convenio Internacional para la Represión de la Falsificación de Moneda de 1929, posteriormente ha sido incorporado en numerosos convenios como, por ejemplo; el art. 7 (4) del Convenio de Naciones Unidas para la Represión de la Financiación del Terrorismo, de 2000, consagra, el principio *aut dedere aut judicare*.

También el artículo 43 de la Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, incluyendo a los agentes diplomáticos, de 1973. De igual forma, el artículo 7 del Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil contempla la obligación de los Estados partes en cuyo territorio se encuentra alguno de los presuntos responsables de extraditarlos, “sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio”¹⁴.

Los tratados antes referidos pueden ser conceptualizados como “convenciones relativas” encargadas de regular la cooperación en materia penal entre los Estados contratantes, respecto a la persecución y represión de delitos transnacionales o internacionales. Estos tratados contienen cláusulas específicas con indicaciones sobre los criterios de adjudicación de jurisdicción, o generales en virtud de las cuales los Estados se delegan mutuamente la autoridad para ejercerla, por ejemplo, ciertos tratados establecen la obligación alternativa de ejercer la acción penal en el caso de un extranjero, a la decisión del Estado interesado de autorizar o no el ejercicio de una competencia extraterritorial¹⁵; mientras otros autorizan el ejercicio de la acción penal contra el extranjero cuando se ha denegado una solicitud de extradición¹⁶.

13 International Law Commission. *Obligation to Extradite Or Prosecute (Aut Dedere Aut Judicare)*. Naciones Unidas. 2014]. Disponible en: http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/reports/7_6_2014.pdf

14 Esta fue precisamente la norma debatida en el caso Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America) – ICJ 1998

15 Esta fue la norma debatida en el caso Lockerbie. Véase: Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America, La Haya, 27 de febrero de 1998. Corte Internacional de Justicia - The International Court of Justice (ICJ)

16 Por ejemplo; *Convenio europeo para la represión del terrorismo*, de 1977 (art. 7).

Ahora bien, respecto de aquellos delitos cuya jurisdicción no se encuentra reglada en una particular convención, un Estado puede ejercer jurisdicción, fundado en alguno de los siguientes principios o bases de jurisdicción:

El principio territorial, según el cual los Estados conocen y juzgan todos los hechos ocurridos en su territorio, aplicando su legislación a todos los que se encuentren dentro de sus fronteras.

El principio de nacionalidad, de acuerdo al cual los Estados pueden juzgar las conductas de sus nacionales cualquiera sea el lugar donde las cometan.

El principio de personalidad pasiva, según el cual los Estados pueden conocer de aquellas acciones que, ejercidas en contra de sus nacionales, han provocado su lesión o daño, cualquiera sea el lugar donde se hayan ejecutado.

El principio de protección, según el cual los Estados podrían ejercer su jurisdicción respecto un limitado rango de actividades ejecutadas fuera de su territorio, en el caso que representen una amenaza a la seguridad del Estado¹⁷.

Adicionalmente, existe la “doctrina de los efectos”^{III}, en virtud de que un Estado podría tener jurisdicción sobre hechos que ocurren en territorio de otro Estado, cuando tales hechos fueron destinados a tener, y, efectivamente, tuvieron un efecto nocivo significativo dentro de la jurisdicción del territorio del Estado que clama dicha potestad, y aunque resulta relevante en el campo de las prácticas antimonopólicas y para determinar el ámbito de aplicación del derecho a la competencia, en el derecho penal es aún objeto de fuertes controversias¹⁸, fuera del ambiente estadounidense donde se ha hecho frecuente su aplicación¹⁹.

Corresponde mencionar que la Jurisdicción Universal, aquella que en materia penal otorga “competencia a un Estado para enjuiciar a los presuntos delincuentes y castigarlos si son declarados culpables, con independencia del lugar de comisión del delito y con independencia de cualquier vínculo de nacionalidad, u otros supuestos reconocidos por el derecho internacional”²⁰, se ubica precisamen-

17 HIGGINS, Rosalyn. Op. cit., p74

18 HIGGINS, Rosalyn. Op. cit., p74

19 Por ejemplo; *United States of America, Appellant, Vs. Nippon Paper Industries Co., Ltd., Et Al. : Appellees*. No.96-2001 ed. UNITED STATES COURT OF APPEALS, 1997.

20 KREB, Claus. Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institut de Droit International. *JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE*. No. 4, p. 561-584. p 565

te en este grupo de principios, destacando como una de las bases de jurisdicción más controvertidas, sin embargo por su relevancia en el objeto de este trabajo se abordará en detalle más adelante.

Una vez que el Estado ha esgrimido una de las bases de jurisdicción antes mencionadas, para atribuirse competencia sobre un asunto en particular, el mismo debe guardar correspondencia con dos facetas que posee la noción de jurisdicción y la limitan en su aplicación práctica: la jurisdicción *ratione materiae* (relacionada con la naturaleza de los hechos y su calificación) y la *ratione temporis* (relacionada con el momento en que se dan los hechos y las normas vigentes). Ambas demarcadas en el cuerpo normativo del que surge la jurisdicción que el respectivo Estado hace valer.

Lógicamente, la utilización de cualquier base de jurisdicción distinta a la territorial da origen a la jurisdicción extraterritorial, la que no ha estado exenta de debate o polémica, especialmente por parte de aquellos Estados que sostienen que la territorialidad es la regla primaria de la jurisdicción y afirmando que la extraterritorialidad debe ser considerada una excepción²¹, en contraposición, se encuentran aquellos Estados que sostienen que es precisamente a través de la extraterritorialidad que la aplicabilidad del derecho internacional de los derechos humanos cobra fuerza, especialmente en el contexto actual donde coexisten múltiples conflictos internacionales en los que participan actores no estatales²².

Adicionalmente al conflicto teórico, en la práctica pueden existir situaciones en las que el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial provoque una superposición entre las diversas soberanías territoriales. Lo que generalmente produce incertidumbre entre los Estados, debido a que -hasta la fecha-, el derecho internacional aún no ha desarrollado principios específicos que determinen una jerarquía entre las bases de jurisdicción²³, por ello los Estados prefieren restringir la utilización de las bases que dan origen a jurisdicciones extraterritoriales o suscribir convenciones bilaterales o multilaterales que regulen su uso.

.....
21 Ibid.

22 LUBELL, Noam. *Extraterritorial use of Force Against Non-State Actors*. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 190.

23 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010., p 43

Al respecto, han surgido diversas teorías que buscan establecer los parámetros a los que deben ajustarse los Estados al sustentar el ejercicio extraterritorial de su jurisdicción. En primer lugar, la teoría discrecional, surgida del *Caso Lotus*²⁴, señala que dentro de su territorio un Estado puede ejercer su jurisdicción sobre cualquier asunto, incluso si no hay una regla específica del derecho internacional que lo permita. La Corte Permanente de Justicia generó este criterio al afirmar que: lo que no está prohibido expresamente en el derecho internacional está permitido *ipso facto*, otorgándole absoluta discreción a los Estados para asignarse jurisdicción en su territorio, incluso para conocer hechos ocurridos en un territorio extranjero, mientras no conste tal prohibición.^{IV}

En oposición, la teoría discrecional ha surgido desde la doctrina; y la teoría permisiva, que requiere de la existencia de una norma que autorice la utilización de los correspondientes principios para que el Estado se asigne jurisdicción. Finalmente, algunos autores²⁵ sostienen que los Estados deben evidenciar la existencia de vínculos genuinos entre el caso particular y el principio que origina su jurisdicción.

Sin embargo, el aspecto que probablemente sea el más relevante en el uso de la extraterritorialidad, lo constituye la premisa de que los Estados deben respetar sus obligaciones en materia de derechos humanos en relación con las actividades que desarrollan, o aquellas que tienen incidencia en territorios que no son el suyo, esta aseveración ha sido remarcada en numerosas ocasiones por la Corte Internacional de Justicia²⁶, por El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas²⁷ y más recientemente por la Corte Europea de Derechos Humanos²⁸, ins-

24 PCIJ. *The Lotus Case* (France v. Turkey):1927.

25 BROWNLEE, Ian. *Principles of Public International Law*. 7a. ed. ed. Oxford: Oxford University Press, 2008. 297-340.

26 CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, ICJ Rep, 9 July 2004, paras 107–113; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Congo v. Uganda)*, ICJ, 19 December 2005, paras 219–220; *Georgia v. Russian Federation, Request for the Indication of Provisional Measures*, ICJ 15 October 2008.

27 COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS; *Delia Saldías de Lopez v. Uruguay* (1984); *Lilian Celiberti de Casariego v. Uruguay* (1984), General Comment 31 (2004), para 10.

28 CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS; *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom*, no. 61498/08, ECHR 2010; *Al-Skeini and Others v. the United Kingdom* [GC], no. 55721/07, ECHR 2011; *Banković and Others v. Belgium and Others* [GC], no. 52207/99, § 61, ECHR 2001-XII; *Hassan v. the United Kingdom* [GC], no. 29750/09, ECHR 2014

tituciones internacionales que han dejado claro que la actividad extraterritorial de los Estados está sujeta a las obligaciones del derecho internacional de los derechos humanos²⁹.

Resulta conveniente destacar que es el desarrollo e implementación de los principios de jurisdicción antes mencionados, también conocidos como bases de la jurisdicción, lo que ha permitido a los Estados reclamar jurisdicción por hechos ocurridos fuera de su territorio³⁰. Esa pretensión solo puede tener materialización en la medida que aquellos optimicen los mecanismos reguladores de dichos principios, sea mediante la adopción de disposiciones internas, de tratados o de convenciones que fomenten y consoliden su implementación, y más concretamente, con el desarrollo de acciones dentro de su territorio, destinadas a la persecución o investigación de delitos aplicando los mencionados principios o colaborando con los Estados requirentes que, en ejercicio de los mismos, solicitan su auxilio o respaldo. Dicha situación puede describirse como el desafío que surge para los Estados que desean clamar por la jurisdicción de hechos perpetrados fuera de su territorio.

La cooperación penal internacional

En paralelo al instituto de la jurisdicción, corresponde mencionar el de la cooperación penal internacional, que ha sido un elemento transversal al marco evolutivo del derecho internacional como expresión de la colaboración que debe existir entre los Estados para una adecuada persecución de los crímenes internacionales, transnacionales y un concreto apoyo al desarrollo y protección de los derechos humanos.

En este sentido, la cooperación penal internacional es categorizada bajo el término “sistema de ejecución indirecta”, a través del cual los diversos institutos que integran el derecho penal internacional son implementados o llevados a la práctica mediante los sistemas legales y judiciales nacionales, como consecuencia de la adopción de tratados bilaterales o multilaterales, a partir de los cuales los Estados

29 LUBELL, Noam. *Extraterritorial use of Force Against Non-State Actors*. Oxford: Oxford University Press, 2010. p. 194.

30 MARIN, Edgardo. Los Principios de Jurisdicción Universal y Complementariedad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional. *Estudios de Derecho Internacional, libro homenaje a Santiago Benadava*. Santiago: Librotecnia, 2008. P. 305-326.

incorporan en su legislación interna las obligaciones que surgen del derecho penal internacional, lo que adicionalmente implica que los Estados se obligan a cumplir con sus compromisos convencionales de cooperar internacionalmente³¹.

Es por tanto, una forma de colaboración acordada por los Estados mediante convenciones bilaterales o multilaterales en las que destaca el principio de reciprocidad, destinadas a evitar que sus territorios se conviertan en zonas de impunidad, facilitando el cumplimiento en condiciones óptimas de las labores de índole jurisdiccional que les competen³².

Como consecuencia de dicho desarrollo normativo, la cooperación penal internacional ha pasado a ubicarse entre uno de los principios y fines centrales del derecho internacional, cuya implementación resulta indispensable para el ejercicio de la potestad jurisdiccional de los Estados. Transformándose en un punto de convergencia entre la soberanía nacional y el orden jurídico internacional, por ello, una de las estructuras jurídicas centrales del ordenamiento internacional contemporáneo es aquella destinada a regular la cooperación entre los Estados, para el logro de ciertos objetivos comunes en distintas esferas de intereses³³.

La cooperación es especialmente importante cuando un Estado está ejercitando su jurisdicción sobre crímenes cometidos en el extranjero, pero también es indispensable cuando se persiguen crímenes perpetrados en su territorio, especialmente cuando estos han tenido su origen o efectos en uno o más territorios extranjeros. Evidentemente la investigación y persecución de delitos como el genocidio, crímenes contra la humanidad o de guerra, no son una excepción a la importancia práctica de la institución en cuestión³⁴.

Desde un punto de vista práctico, existen múltiples expresiones de cooperación internacional en materia penal en virtud de las cuales las autoridades de un Estado requirente (aquel que solicita la diligencia) pueden solicitar la realización de ciertas actividades que tengan por objeto llevar a cabo la investigación o

31 BASSIOUNI, M. Cherif. *Introduction to International Criminal Law*. 2a. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. p. 487

32 FERNÁNDEZ, Karinna. La Convención Europea de Asistencia Mutua en Materia Penal, en: *Revista Jurídica del Ministerio Público*, N° 52, 2012, p 149-151.

33 SALCEDO CARRILLO, Juan Antonio. *Cambios que la noción de Comunidad Internacional ha introducido en la naturaleza del derecho internacional*. Santiago: Librotecnia, 2008. p. 373-375

34 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010., p 85

sanción de un delito en particular, en la medida que no sea contraria a la legislación del Estado requerido (aquel al que se le ha solicitado la realización de una diligencia por parte de un Estado extranjero).

La cooperación penal internacional puede expresarse en actividades simples relacionadas con asistencia legal mutua, exhortos, notificaciones, intercambio de datos y de información recogida en procedimientos de inteligencia, diligencias conjuntas dirigidas a la investigación de ilícitos por parte de las autoridades del Estado requerido, hasta medidas destinadas a cautelar el resultado del procedimiento penal, privando de ciertos derechos a personas imputadas o acusadas en el Estado requirente. En esta última hipótesis, es posible encontrar peticiones destinadas a embargar bienes, realizar registros, o incluso privar de libertad a los acusados de ciertos crímenes, procesos de extradición, reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras³⁵. Evidentemente, este marco general de diligencias enfrenta un constante proceso de adecuación y modernización en atención a las exigencias que requiere la persecución de las nuevas formas de criminalidad organizada.

Desde un punto de vista histórico, una de primeras disposiciones sobre cooperación vinculada a crímenes de carácter internacional en el contexto de cooperación interestatal, fueron los Principios de Cooperación Internacional en la Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas N° 3074, con fecha de 3 de diciembre de 1973, sobre identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad³⁶.

Actualmente, destaca la existencia de numerosos cuerpos normativos destinados a regular distintos ámbitos que dan origen a la cooperación penal internacional, entre los que podemos mencionar: la Convención Europea de Asistencia Mutua en Materia Penal³⁷; la Convención Interamericana sobre Extradición³⁸; la Convención

35 CERVENI, Raúl. La Cooperación Judicial Penal Internacional. Concepto y Proyección. *Curso de Cooperación Penal Internacional*. Río de Janeiro: Carlos Álvarez, 1994, pp. 1-25.

36 Naciones Unidas. *Resolución N° 3074 (XXVIII)*. [Consultado el Junio/052015]. Disponible en: [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/3074\(XXVIII\)&Lang=S&Area=RESOLUTION](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/3074(XXVIII)&Lang=S&Area=RESOLUTION)

37 Adoptada en Estrasburgo el 20 de abril de 1959; posteriormente complementada por el "Protocolo Adicional de la Convención Europea de Asistencia Mutua en Materia Penal", suscrito en Estrasburgo el 17 de marzo de 1978, y el "Segundo Protocolo Adicional de la Convención Europea de Asistencia Mutua en Materia Penal", suscrito en Estrasburgo el 8 de noviembre de 2001

38 Adoptada en Caracas el 25 de febrero de 1981

Interamericana sobre Asistencia Mutua en Materia Penal³⁹; la Convención de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) para Combatir el Cohecho a Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales⁴⁰; la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, conocida como Convención de Palermo⁴¹; y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción⁴². Mientras que en materia bilateral en el caso colombiano, destaca el Acuerdo de asistencia judicial en materia penal entre la República de Colombia y la República Argentina⁴³.

Finalmente, corresponde mencionar que existen de agencias internacionales y regionales que colaboran con los Estados en la implementación de las diligencias originadas en convenios de cooperación, entre las que destacan: la Organización Internacional de Policía Criminal (OIPC-Interpol), la cual desde 1923 y contando con 190 países miembros opera coordinadamente a nivel mundial, facilitando especialmente la cooperación policial transfronteriza; la Policía Europea (Europol) que actúa en colaboración con los Estados miembros de la Unión Europea en la persecución de la delincuencia internacional y actos terroristas; la Unidad de Cooperación Judicial de la Unión Europea (Eurojust) que tiene por misión aumentar la eficacia de las autoridades nacionales de la Unión Europea en la investigación y persecución de las formas graves de delincuencia organizada y transfronteriza, y especialmente, llevar a los delincuentes ante la justicia; y la Red Iberoamericana de Cooperación Jurídica Internacional (Iberred), que conformada por Fiscales, Ministros de justicia y jueces, está orientada a la formulación de mecanismos de cooperación reforzados, simples y dinámicos.

La extradición

La extradición, acordada bilateral o multilateralmente entre Estados, constituye una de las instituciones más antiguas y relevantes de la cooperación penal

.....
39 Adoptada en Nassau el 23 de mayo de 1992

40 Adoptada por la Conferencia Negociadora el 21 de noviembre de 1997

41 Adoptada en Palermo el 15 de noviembre de 2000

42 Adoptada en Nueva York el 31 de octubre de 2003

43 Vigente en Colombia desde 1° de febrero de 2001, *Sentencia de Constitucionalidad* N° 522 del 22 Julio de 1999
Ley Aprobatoria N° 492 del 21 de enero 1999

internacional⁴⁴, prevaleciendo en la doctrina: “el entendimiento de que su naturaleza reside en una forma de colaboración jurídica internacional que impone a los Estados un deber de asistencia recíproca en la persecución de los delincuentes y el castigo de sus fechorías”⁴⁵. Entonces, la extradición, destinada precisamente a impedir que quien haya “cometido un delito en determinado territorio eluda la acción de la justicia, resguardándose en un país diferente a aquel que tendría competencia para juzgarlo, pues la extradición puede ser solicitada por el país en donde se cometió el hecho, pero además también por aquel que tenga competencia por el motivo que fuera nacionalidad activa o pasiva, jurisdicción universal”⁴⁶.

La extradición tiene por objeto la entrega de una persona por parte de un Estado extranjero (Estado requerido), quien es solicitada, ya sea para ser objeto de juzgamiento en el Estado que formula la solicitud (Estado requirente) o para cumplir una condena ya impuesta, “en el primer caso se puede hablar de extradición para perseguir el delito y en el segundo de extradición para hacer efectiva la condena”⁴⁷.

Se distingue entre extradición activa y pasiva, y se entiende por extradición activa al proceso jurisdiccional en virtud del cual un Estado gesta una petición para que otro Estado le entregue una persona, privándola de libertad, ya sea para sometida a proceso o para cumplir una pena privativa de la libertad ya impuesta por autoridades jurisdiccionales del Estado requirente. Mientras que la extradición pasiva es aquella sustanciada internamente en la jurisdicción del Estado requerido como consecuencia de la solicitud de entrega formulada por el Estado requirente.

Los requisitos que hacen procedente la extradición están indicados en el correspondiente tratado, destacando en América: el Convenio sobre Extradición de Montevideo⁴⁸ y el Código de Derecho Internacional Privado (Código de

44 ARAVENA, Claudia CÁRDENAS. La extradición pasiva. *INFORMES EN DERECHO, DOCTRINA PROCESAL PENAL*. p. 8

45 AMBOS, Kai, Malarino, Ezequiel y Elsner, Gisela. *Cooperación y Asistencia Judicial Con La Corte Penal Internacional*. Montevideo: Konrad Adenauer, 2007. p. 155.

46 ALEJANDRO APONTE, “Colombia”, en: AMBOS, Kai, Malarino, Ezequiel y Elsner, Gisela. *Cooperación y Asistencia Judicial Con La Corte Penal Internacional*. Montevideo: Konrad Adenauer, 2007. p. 185

47 LIFSCHITZ, Sergio POLITOFF. *Derecho Penal*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica ConoSur, 1997. p. 164.

48 Suscrito en Montevideo, Uruguay, el 26 de diciembre de 1933, por los siguientes Estados; Honduras, Estados Unidos de América, El Salvador, República Dominicana, Haití, Argentina, Uruguay, Paraguay, México, Panamá, Guatemala, Brasil, Ecuador, Nicaragua, Colombia, Chile, Perú, Cuba.

Bustamante)⁴⁹. Adicionalmente, los requisitos y las características de cada procedimiento -que podrán ser administrativos o judiciales- están mencionados en las disposiciones internas de cada país, siendo objeto de leyes especiales o de normas incorporadas en códigos de procedimiento, aunque se estima que la mitad de los países del mundo no cuentan con tales cláusulas de derecho interno⁵⁰.

Entre los requisitos que generalmente orientan los tratados y las disposiciones internas de extradición destacan: que el Estado requirente tenga jurisdicción para juzgar el hecho delictuoso que se imputa al individuo reclamado; que el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requirente y por las del Estado requerido (doble incriminación)^V; que la sanción probable o que la sanción fijada en un juicio previo, que haya contado con la presencia del imputado tenga una penalidad mínima, por ejemplo, de un año de privación de la libertad⁵¹, etcétera.

Como consecuencia de los requisitos antes mencionados, los Estados no están obligados a conceder la extradición cuando: la acción penal o la pena están prescritas en alguno de ambos Estados; cuando la acción penal se encuentra cumplida o cuando el sujeto requerido ha sido objeto de juzgamiento por los mismos hechos que originan el requerimiento; cuando el hecho que origina la extradición constituya un delito político, entre otros posibles casos.

Adicionalmente, existe el principio de especialidad, que es una obligación que surge para el Estado requirente, únicamente después que la extradición ya ha sido concedida, impidiendo que el sujeto luego de ser entregado al Estado requirente, sea juzgado por otros hechos distintos a los que justificaron su extradición, por tanto se entiende como una garantía para el imputado cuya extradición ya se ha dispuesto⁵².

También como garantías respecto del sujeto requerido, las normas internacionales de derechos humanos impiden la extradición de sujetos a jurisdicciones

49 Suscrito en La Habana, Cuba, el 13 de diciembre de 1928, por los siguientes Estados; Perú, Uruguay, Panamá, Ecuador, México, El Salvador, Guatemala, Nicaragua, Bolivia, Venezuela, Colombia, Honduras, Costa Rica, Chile, Brasil, Argentina, Paraguay, Haití, República Dominicana, Estados Unidos de América y Cuba

50 BASSIOUNI, M. Cherif. *Introduction to International Criminal Law*. 2a. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. p. 501

51 A modo de ejemplo, *Convenio sobre Extradición de Montevideo*, Artículo 1° letra b.

52 ARAVENA, Claudia CÁRDENAS. La extradición pasiva. *INFORMES EN DERECHO, DOCTRINA PROCESAL PENAL*. pp. 31-32

donde podrían serán objeto de torturas o su vida corriera peligro^{VI}, en el caso de eventuales penas de muerte la mayoría de los Estados que prohíben la pena capital en su jurisdicción exigen que el Estado requirente conmute la pena⁵³.

Respecto a la entrega de ciudadanos nacionales, la entrega está determinada por la legislación del Estado requerido, pero de no entregarse el individuo, el Estado requerido, queda obligado a juzgarlo por el hecho que se le imputa, recibiendo toda la prueba y antecedentes desde el Estado requirente.

La expresa regulación de estos requisitos es fundamental, ya que el procedimiento de extradición pasiva en el Estado requerido es un antejuicio destinado a ejecutar el requerimiento de extradición, y por tanto, no tiene la intención de determinar a cabalidad la existencia del delito, ni la participación de la persona inculpada, asunto que queda entregado a la jurisdicción de los órganos judiciales competentes del Estado requirente. Así, las pruebas durante el procedimiento de extradición pasiva se limitan a establecer la concurrencia de los hechos, que son parte de los requisitos exigidos para cursar la extradición, en el entendido proceso que finalmente determinará la calificación jurídica del hecho denunciado, la participación del inculcado y su pena o absolución, o la ejecución de una pena ya impuesta, en que se desarrollará de acuerdo a las leyes del Estado requirente.

El procedimiento de extradición pasiva es precedido de una orden de captura internacional, lo que implica que la persona inculpada, cuando es encontrada, debe ser privada de libertad, situación que siendo considerada una limitación del derecho a la libertad encuentra su justificación -en el interés común de los Estados- en el combate contra la impunidad, eliminando todo tipo de refugio seguro para los fugitivos⁵⁴, y, aunque los Estados pueden establecer ciertos límites para las extradiciones, como no extraditar a sus nacionales o establecer una mínima penalidad para los delitos que originan la solicitud de extradición, existen convenciones que precisan en sus disposiciones la obligación de extraditar a los responsables de los delitos que ellas reprimen, a través del principio *aut dedere aut judicare*, este es el caso de la Convención contra el Genocidio de 1948, y los Convenios de Ginebra de 1949⁵⁵.

53 Por ejemplo en el caso colombiano; artículo 495 del Código de Procedimiento Penal.

54 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p 93

55 Ibid.

Jurisdicción nacional

El primer aspecto que debemos observar es que por jurisdicción nacional, la investigación, juzgamiento y sanción de cualquier delito se debe adelantar en el territorio en donde se cometió el delito.

Tal regla o presupuesto lo encontramos en el Código Penal, el cual -al hacer referencia a la territorialidad- establece que la “ley penal colombiana se aplicará a toda persona que la infrinja en el territorio nacional, salvo las excepciones consagradas en el derecho internacional”⁵⁶.

En el mismo sentido, el Código de Procedimiento Penal, al hacer referencia a la competencia, es claro al señalar que “es competente para conocer del juzgamiento al juez del lugar donde ocurrió el delito”⁵⁷. De acuerdo con lo anterior, en principio, no existe ninguna discusión para que los delitos cometidos en Colombia sean investigados y juzgados en un país diferente a este.

Decimos en principio, porque hablando de delitos transnacionales e internacionales, las reglas cambian, pues tratándose de los primeros transnacionales estos podrán ser investigados y juzgados en cualquiera de los países donde se cometieron las conductas, y los internacionales, como lo vamos a ver más adelante, en desarrollo del principio de jurisdicción universal, serán juzgados en cualquier otro país, específicamente en aquél donde se produce la captura del presunto responsable, y en desarrollo del principio de complementariedad^{VII}, por la Corte Penal Internacional.

Frente al tema de la jurisdicción nacional y en lo referente a los delitos internacionales, tal argumento encuentra sustento en el cumplimiento de los “deberes de investigar, juzgar y sancionar”⁵⁸.

En tal sentido, lo primero que debemos señalar es que el derecho actual debe leerse y valorarse necesariamente en la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos, esto es, del conjunto de derechos, instituciones y procedimientos a nivel regional y universal cuyo objetivo principal es regular, perseguir y sancionar las violaciones sistemáticas que ocurren en el mundo. En virtud del

56 Ley 599. Por La Cual Se Expide El Código Penal. (Julio 24). *Diario Oficial* 44.097. Colombia, 2000. Artículo 14.

57 Ley 906. Por La Cual Se Expide El Código De Procedimiento Penal. (Agosto 31). *Diario Oficial* 45.657. Colombia, 2004. Artículo 43.

58 Sobre este aspecto véase en DAZA GONZÁLEZ, Alfonso. *La Discrecionalidad En El Ejercicio De La Acción Penal Frente a Los Fines Del Proceso Penal En El Estado Social y Democrático De Derecho*. Bogotá: Universidad Libre, 2011. 185 p.

bloque de constitucionalidad, para el caso de Colombia, los tratados internacionales que reconocen derechos humanos hacen parte del orden interno en una misma posición jerárquica con la Constitución Política de Colombia⁵⁹.

Tales instrumentos internacionales establecen una serie de garantías y principios que informan un enjuiciamiento penal moderno y que deben ser, a no dudarlo, el norte de las actuaciones y resoluciones de los sistemas de administración de justicia penal y de sus agentes de control⁶⁰.

Las obligaciones a las que hacemos referencia encuentran sustento positivo en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos^{VIII}, y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos^{IX}.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado^X que los Estados están obligados a respetar y garantizar los derechos humanos⁶¹. En cuanto al deber de “respeto”, la primera obligación asumida por los Estados partes, es la de respetar los derechos y libertades reconocidos en la Convención. Así, en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal⁶². En cuanto a la obligación de garantía, está implicado el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental, y en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos⁶³. Como parte de dicha obligación, el Estado está en el deber jurídico de “prevenir, razonablemente, las violaciones de

59 El debate sobre la supraconstitucionalidad y el bloque de constitucionalidad de normas convencionales del derecho internacional público está profusamente explicado en RAMELLI ARTEAGA, Alejandro. *La Constitución Colombiana y El Derecho Internacional Humanitario*. 2a. ed. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2003. 330-344 p.

60 ILANUD. *El Ministerio Público En América Latina Desde La Perspectiva Del Derecho Procesal Pena Moderno: Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador Guatemala y Panamá*. San José. [Documento Electrónico]. [Consultado el Junio/152015]. Disponible en: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/icap/unpan028741.pdf>

61 La responsabilidad internacional del Estado se funda en actos u omisiones de cualquier poder u órgano de este, independientemente de su jerarquía, que violen la Convención Americana. Al respecto véanse: CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Cantoral Huamani y García Santa Cruz Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 10 de julio de 2007. Serie C No. 167, párr. 79, y *caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia*, párr. 125. *Caso Vélez Restrepo y Familiares vs. Colombia*, párr. 125.

62 La Expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986*. Serie A No. 6, Párr. 21, y *Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia*, párr. 126.

63 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo, párr. 166, y *Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia*, párr. 126.

los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación”⁶⁴.

En lo referente al deber de investigar seria, imparcial y efectivamente, está claro que “el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables”⁶⁵. De igual manera que “esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y, en su caso, el castigo de todos los responsables de los hechos”⁶⁶.

Lo anterior significa que en el marco internacional de los derechos humanos, las violaciones a estos siempre deben ser investigadas, juzgadas y, en su caso, sancionadas por el Estado. Finalmente, debemos señalar que el deber del Estado de investigar y juzgar de manera seria, efectiva e imparcial las violaciones de derechos humanos, está dirigido esencialmente a rechazar la impunidad^{XI} de los delitos internacionales, dada su gravedad.

Jurisdicción universal

En contraste con el principio de jurisdicción territorial, la jurisdicción universal es probablemente la más controversial de las bases, dado que se refiere a aquella que recae sobre un crimen sin referencia al lugar de perpetración, la nacionalidad del sospechoso, la víctima o cualquier otro de los tradicionales vínculos de los que surge la competencia para que un determinado Estado pueda conocer y juzgar un delito.

En el caso de la jurisdicción universal, el vínculo del cual surge dicha competencia se sustenta en la idea de que un crimen, al poseer un carácter internacional, lesiona el orden legal en su conjunto, afectando a la comunidad internacional,

64 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Fondo, párr. 174, y *Caso Vélez Restrepo y Familiares Vs. Colombia*, párr. 186.

65 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso Gutiérrez Soler vs. Colombia*, Sentencia del 12 de septiembre de 2005, Serie C No. 132. Par. 54.

66 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, Sentencia del 25 de noviembre de 2006, Serie C No. 160. Par. 256.

incluidos todos los habitantes y países que la conforman, con total independencia de su nacionalidad y fronteras⁶⁷.

Es precisamente en atención a la envergadura de las consecuencias de los delitos internacionales, que surge la premisa que los Estados competentes y a veces involucrados en el crimen, no siempre están en condiciones o no tienen la voluntad de responder de manera justa y efectiva a las alegaciones de crímenes internacionales. Por ello, el derecho internacional busca, a través del principio de jurisdicción universal, garantizar a los Estados el derecho a perseguir los crímenes internacionales, en el entendido que son precisamente los derechos de toda la comunidad internacional los que se han visto afectados y deben, por tanto, ser globalmente resguardados, evitando la impunidad de los atentados en su contra.

Destacan, entre las categorías de derechos que están internacionalmente protegidos, los derechos humanos, pues la Carta de las Naciones Unidas de 1945 y la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 declaran que: los derechos humanos y la dignidad humana ya no formarían parte de la soberanía de los Estados, transformándose en un asunto internacional, constituyendo parte del orden público universal, por tratarse de materias que son una legítima preocupación de la comunidad mundial⁶⁸.

Esta nueva normativa universal de protección de los derechos humanos estableció una serie de obligaciones generales para los Estados, destinadas a proteger los derechos y libertades individuales de las personas. Además, se crearon diversos organismos supraestatales encargados de velar por la observancia y cumplimiento de las obligaciones prescritas en tales disposiciones y de sancionar su inobservancia. “Este nuevo orden internacional de protección de los derechos humanos, pretende como fin último el fortalecimiento de los derechos en el ámbito nacional, en su ordenamiento jurídico y en sus prácticas”⁶⁹.

67 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p 50

68 UPRIMNY YEPES, Rodrigo. UPRIMNY YEPES, Inés Margarita y PARRA VERA, Oscar. *Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario*. Bogotá: onsejo Superior de la Judicatura, 2006.

69 MEDINA QUIROGA, Cecilia. *Las Obligaciones De Los Estados Bajo La Convención Americana Sobre Derechos Humanos*. En: [Anónimo] La Corte Interamericana De Derechos Humanos. Un Cuarto De Siglo: 1979-2004. San José de Costa Rica: CIDH, 2005. 209-270 p.

Como consecuencia de lo antes expuesto, los derechos humanos esenciales están resguardados bajo la esfera de las normas del *ius cogens*, surgiendo para los Estados y la comunidad internacional la obligación *erga omnes* de asegurar su protección.

Se entienden por *ius cogens*, aquella forma de normas superiores e imperativas del Derecho internacional general que no admiten derogación alguna salvo por otras normas del mismo carácter y que los Estados no pueden desconocer bajo ninguna circunstancia, toda vez que constituyen reglas o principios estructurales del orden internacional reflejo de valores fundamentales generalmente aceptados, es decir se trata de normas que gozan de una vocación universal⁷⁰. Por su parte, las obligación *erga omnes* son aquellas obligaciones de carácter general que se aplican a todos los Estados, y que han sido específicamente definidas por el Corte Internacional de Justicia, como aquellas “obligaciones de un Estado con la comunidad internacional en su conjunto”⁷¹. La obligación *erga omnes*, es por tanto, una consecuencia de un crimen de carácter internacional que ha sido reconocido a nivel del *ius cogens*, así los delitos como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y de guerra, forman parte del *ius cogens*, generando obligaciones *erga omnes* para enjuiciar o extraditar a los responsables, en el entendido que los conceptos *erga omnes* e *ius cogens* se presentan a menudo como dos caras de la misma moneda⁷².

Por tanto, la obligación que surge a través de la universalización de la jurisdicción se termina expresando en la posibilidad que, mediante la correspondiente reclamación penal interestatal, cualquier Estado puede intervenir en interés de quien haya sido víctima de la violación de normas de *ius cogens*⁷³.

Sin embargo, la jurisdicción internacional opera únicamente respecto a ciertos delitos, como por ejemplo, la piratería cometida en alta mar^{xii}, los crímenes de guerra, los delitos de lesa humanidad, el genocidio, la tortura y la desaparición forzada

70 AGUILLAR CAVALLLO, Gonzalo. *El reconocimiento Jurisprudencial de la tortura y de la desaparición forzada de personas como normas imperativas de derecho internacional público*. En: IUS ET PRAXIS. vol. año 12 N° 1, p. 121-124.

71 CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *Barcelona Traction*, 05 febrero de 1970, (Belgium. v. Spain), ICJ 1970

72 BASSIOUNI, M. Cherif. *Introduction to International Criminal Law*. 2a. ed. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2013. pp. 72-74

73 AMBOS, Kai. *El caso Pinochet y el derecho aplicable*. RP No. 4, 1999, pp. 3-20, p 17

de personas. Si bien el origen de la jurisdicción internacional respecto de estos delitos surge del derecho consuetudinario⁷⁴, durante las últimas décadas es fácil apreciar el desarrollo y adopción de diversos cuerpos normativos domésticos⁷⁵ e internacionales en los que se ha plasmado el principio de que la jurisdicción universal surge como consecuencia de la perpetración de los mencionados delitos.

El objetivo de los referidos tratados ha sido superar las controversias existentes respecto al ámbito, método y extensión de la aplicación de la jurisdicción universal, en particular en relación a los delitos antes mencionados.

Por su parte, la doctrina distingue entre la jurisdicción universal pura y la jurisdicción universal condicional o por representación, la primera es definida como aquella que ejerce un Estado sobre un crimen internacional, generalmente iniciando su investigación o requiriendo la captura internacional del o de los sospechosos, incluso cuando éstos no se encuentran en su territorio, y como consecuencia del interés de la comunidad internacional en su conjunto. Mientras que la segunda doctrina se refiere a aquella que es ejercida por los Estados cuando el sospechoso o responsable de un delito internacional se encuentra dentro de su territorio jurisdiccional⁷⁶.

Por otro lado, la jurisdicción universal verdadera se limita a delitos de derecho internacional, cuyo ejercicio adjudicativo y prescriptivo está sujeto a un régimen especial, respecto al cual los Estados pueden ejercer su jurisdicción universal en la medida que la investigación se efectuó en la ausencia del sospechoso o sin remitirse a los clásicos parámetros de jurisdicción, formulando cuando la investigación así lo justifique, la solicitud de extradición del sospechoso⁷⁷.

El desarrollo del instituto de la jurisdicción universal ha estado marcado por un constante debate sobre su origen, carácter obligatorio y rasgos excepcionales,

74 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p 51

75 A modo de ejemplo: España, ARTÍCULO 23.4 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL de 1985 según la cual los tribunales españoles son competentes universalmente para casos de genocidio, terrorismo, y otros delitos que deban ser perseguidos según convenios internacionales; Australia'S WAR CRIMES AMENDMENT ACT 1988, UK'S WAR CRIMES ACT 1991, Belgique LOI RELATIVE À LA RÉPRESSION DES VIOLATIONS GRAVES DE DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE, 10 février 1999.

76 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p 51

77 KREB, Claus. Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institut de Droit International. JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE. No. 4, p. 561-584. p 562

así como por la existencia de una jurisprudencia emblemática, y la adopción de diversas convenciones y principios internacionales que han, progresivamente, configurado sus límites. Aspectos que serán abordados de la manera que a continuación se indican.

Antecedentes Jurisprudenciales

Es posible evidenciar la existencia de la jurisdicción universal específicamente en la investigación de los crímenes de guerra perpetrados en la Segunda Guerra Mundial, por ejemplo, en el caso de la Comisión de las Naciones Unidas encargada de investigar los crímenes de guerra ocurridos durante la Segunda Guerra Mundial, la cual tuvo competencia para conocer los crímenes cometidos en el referido contexto con independencia del lugar donde se cometieron.

A continuación, nos referiremos brevemente a alguno de los casos internacionales más emblemáticos en relación a la figura de la jurisdicción universal:

El caso contra Adolf Eichmann

Uno de los primeros casos fundados en el ejercicio de la jurisdicción universal fue la persecución penal realizada por el Estado de Israel contra Adolf Eichmann, quien tras su secuestro desde territorio argentino en 1960, fue condenado a muerte, bajo los cargos de genocidio en 1961. Esto al margen, de que evidentemente el secuestro no puede ser utilizado como fundamento de la competencia, aunque en este caso fue el mecanismo implementado para presentar a Eichmann ante las autoridades de Israel⁷⁸.

Respecto a su responsabilidad Adolf Eichmann no fue juzgado por su pertenencia a organizaciones declaradas criminales por el Tribunal Militar Internacional de Núremberg, en su calidad de jefe de la sección IV B 4 de la Oficina Central de Seguridad del Reich (*Reichssicherheitshauptamt*), como encargado de organizar y coordinar la deportación de los judíos a los campos de concentración. Siendo específicamente sentenciado, por su comisión activa en la perpetración de delitos, es decir, por haber desempeñado una conducta activa más allá de la

78 HIGGINS, Rosalyn. Op. cit., p. 71

mera pertenencia a una organización criminal⁷⁹. Es decir, la responsabilidad de Eichmann fue determinada con relación a su participación en la solución final, lo que implica que cualquier tipo de participación, independientemente de su forma concreta, fue considerada suficiente para originar la correspondiente sanción⁸⁰.

Respecto a la competencia, en su veredicto condenatorio, la Corte de Distrito de Jerusalén afirmó que su aptitud para juzgar al Coronel de las SS Nazi, surgía del derecho de Israel de castigar los crímenes perpetrados por Eichmann, por tratarse de crímenes de carácter universal diseñados con el objeto específico de exterminar al pueblo judío⁸¹.

Al respecto, el tribunal sostuvo:

“Estos crímenes, que ofenden a la humanidad entera y conmocionaron la conciencia de naciones, son delitos graves contra el derecho de las naciones *delicta juris gentium*. Por lo tanto, el derecho internacional lejos de negar o limitar la jurisdicción de los países con respecto a este tipo de delitos, necesita, en ausencia de una Corte Internacional, que las autoridades judiciales y legislativas de cada país hagan efectivas sus disposiciones penales, juzgando a los criminales. La jurisdicción para juzgar los crímenes bajo el derecho internacional es universal”⁸².

No obstante, la fuerza de la afirmación sostenida por la Corte de Distrito no hace surgir en la esfera internacional casos que invoquen este principio^{XIII}, al menos no hasta 1999, cuando la jurisdicción universal experimenta su desarrollo más considerable, a partir del caso seguido en contra del exdictador chileno Augusto Pinochet, por las autoridades españolas y que significó su detención en Reino Unido.

La extradición de Pinochet

El caso iniciado en el Reino de España tuvo su origen en la orden de arresto internacional emitida por el Juez Baltazar Garzón, en la que alegaba los delitos de genocidio y terrorismo en contra de Pinochet, seguida de la correspondiente solicitud

79 AMBOS, Kai. Algunas consideraciones sobre el caso Eichmann. *REVISTA DE DERECHO PENAL*. 23 de Julio. vol. N°36, p. 10-19

80 Ibid.

81 Caso no. 40/61, *En Contra De Adolf Eichmann*. CORTE DISTRITAL DE JERUSALÉN, 1961. párrafo 11

82 Caso no. 40/61, *En Contra De Adolf Eichmann*. CORTE DISTRITAL DE JERUSALÉN, 1961. párrafo 12.

de extradición que implicó la detención del exdictador por parte de las autoridades británicas y el posterior debate sobre su extradición en la Cámara de los Lores.

La referida solicitud fue respaldada por el pleno del Tribunal Nacional español que declaró que las autoridades españolas tenían jurisdicción sobre los delitos de terrorismo y genocidio aunque hubieran sido cometidos fuera de sus fronteras, incluyendo los delitos por torturas, entendidos como un aspecto del genocidio y no solo en lo relativo a las víctimas españolas. Afirmando además, que “España es competente para juzgar los acontecimientos en virtud del principio de enjuiciamiento universal por ciertos delitos, una categoría del derecho internacional establecido por nuestra legislación interna. Además, tiene un interés legítimo en el ejercicio de dicha jurisdicción porque más de 50 ciudadanos españoles fueron asesinados o desaparecieron en Chile”⁸³.

La solicitud de extradición a la que también se sumaron requerimientos formulados por Suiza, Francia y Bélgica, fue analizada por el Comité Judicial de la Cámara de los Lores⁸⁴, que dictaminó que Pinochet no tenía derecho a alegar la inmunidad estatal y por tanto procedía su extradición, ya que los hechos imputados no podían ser entendidos como actos oficiales, que son los únicos actos amparados por la impunidad de los ex jefes de Estado.

El veredicto fue sometido a revisión^{XIV} por un segundo panel de la Cámara de los Lores⁸⁵, y el nuevo veredicto, si bien rechazó la inmunidad de Pinochet, dictaminó que el exdictador solo podía ser extraditado por los crímenes de tortura y conspiración para torturar cometidos después del 29 de septiembre de 1988, fecha en la cual Gran Bretaña promulgó la Sección 134 de su Ley de Justicia Criminal, incorporando en su legislación la Convención contra la Tortura⁸⁶, pues solo a partir de ella la legislación británica entiende la tortura como una ofensa respecto de la cual se puede ejercer la jurisdicción y la persecución penal extrate-

83 RESOLUCIÓN DE LA SESIÓN PLENA DEL TRIBUNAL NACIONAL DE LO PENAL declaración en sesión plenaria, 5 de noviembre de 1998.

84 UK HOUSE OF LORDS, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, ex parte Pinochet Ugarte*, 25 November 1998 (Lords Slynn of Hadley, Lloyd of Berwick, Nicholls of Birkenhead, Steyn y Hoffmann), (Pinochet case)

85 UK HOUSE OF LORDS, *R. v. Evans and another ex p. Pinochet*, 24 March 1999 (Pinochet case)

86 CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (Convención contra la Tortura) fue adoptada en el año 1984 y entró en vigor en el año 1987.

rritorial, siendo indispensable que el delito sea perseguible en ambas jurisdicciones para que proceda la extradición.

Este aspecto del fallo puede ser discutible y puede ser considerado un error, pues desde la perspectiva penal, la irretroactividad de la ley dice con relación a la imposibilidad de ser castigado por una conducta que no se considera punible a la fecha de su comisión, situación que no corresponde al caso citado, ya que los hechos se consideraban punibles en los Estados involucrados a la fecha de su perpetración (1973-1990). Adicionalmente, “la prohibición de retroactividad no contradice la fundamentación retroactiva de la competencia jurídico penal aplicable”⁸⁷, y tal como lo sostuvo el primer veredicto de la Cámara de los Lores, “la competencia jurídica respecto de la extradición depende del momento del procedimiento, no del momento del hecho”⁸⁸.

Cabe mencionar que uno de los integrantes de la Cámara, Lord Millett, sostuvo que la jurisdicción de los tribunales ingleses, aunque principalmente estatutaria, se complementa con la ley común. Por tanto, “los tribunales ingleses tienen y han tenido siempre la jurisdicción penal extraterritorial respecto de los crímenes de la jurisdicción universal en virtud del derecho internacional consuetudinario, ‘incluyendo’ el uso sistemático de la tortura a gran escala y como un instrumento de política de Estado”⁸⁹.

Así, la extradición termina siendo concedida para juzgar a Pinochet en España por 35 acusaciones de tortura y por conspiración para torturar. Sin embargo, la extradición nunca fue llevada a la práctica, porque en marzo del año 2000, el Primer Ministro británico decidió acceder a la solicitud formulada por el gobierno de Chile y dejar en libertad al exdictador por razones humanitarias, basadas en su edad y estado de salud.

A pesar de que la concedida extradición nunca se concretó y que tanto la naturaleza como el alcance del impacto del caso Pinochet continúa siendo ampliamente discutida, el carácter sin precedentes del caso, en el que por primera vez un ex jefe de Estado rindió cuentas ante un tribunal nacional extranjero por actos de

87 AMBOS, Kai, *El caso Pinochet y el derecho aplicable*. RP No. 4 (1999), 3-20, p 5

88 UK HOUSE OF LORDS, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and Others, ex parte Pinochet Ugarte*, 25 November 1998 1481 (Lloyd). Conforme, Simma/Paulus, *Neue Züricher Zeitung*, 27.11.1998, p. 5.

89 OPINIÓN DE LORD MILLET en: *UK House of Lords, R. v. Evans and another ex p. Pinochet*, 24 March 1999 (Pinochet case) 78b-d

tortura presuntamente cometidos mientras se encontraba en el poder, constituye un relevante paso para el desarrollo de la jurisdicción universal y representa una consolidación de la globalización de los derechos humanos, a través de la afirmación de que las consecuencias de los crímenes más brutales contra la humanidad no se limitan a los Estados en que se producen, ni a la nacionalidad de la mayoría de las víctimas o victimarios.

Aún más, el caso puso en evidencia la forma en la cual el desarrollo y la posterior consolidación de las nociones de *jus cogens* y las obligaciones *erga omnes* han proporcionado una sólida base conceptual para justificar el ejercicio de la jurisdicción de los Estados sobre los individuos, independientemente de su posición oficial, cuando participan de aquellos delitos considerados universalmente como ataques contra los intereses comunes y los valores de la comunidad internacional⁹⁰.

El caso contra Yerodia (República Democrática del Congo vs. Bélgica)

En expresa atención a la norma de 1999⁹¹, que autoriza a las autoridades belgas a iniciar investigaciones en casos de genocidio y delitos de lesa humanidad con independencia del lugar donde se hayan perpetrado, del hecho que los sospechosos se encuentren en territorio belga o que gocen de inmunidad, e invocando el principio de jurisdicción universal, el 11 de abril 2000, las autoridades belgas emitieron una orden de captura internacional en contra de Abduldaye Yerodia Ndombasi, quien se desempeñaba como Ministro de Relaciones Exteriores del Congo, por su participación en delitos que constituyen “graves violaciones de internacional derecho humanitario”, entre ellos incitación al odio racial⁹².

La orden fue distribuida a todos los Estados, incluida la República Democrática del Congo, quien optó por denunciar a Bélgica ante la Corte Internacional de Justicia por violación de las normas consuetudinarias relativas a la absoluta inviolabilidad e inmunidad penal de las autoridades gubernamentales, en este caso de su canciller.

90 BIANCHI, Andrea. Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case. *EUROPEAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW*. vol. 10, p. 277

91 *LOI RELATIVE À LA RÉPRESSION DES VIOLATIONS GRAVES DE DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE*, 10 février 1999.

92 CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, *Arrest Warrant* of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo vs Belgium) ICJ 2002

Entre los principales argumentos incluidos por la Corte en su veredicto, destacan los siguientes:

- Es un principio establecido del derecho internacional que los Jefes de Estado y de Gobierno, los Ministros de Relaciones Exteriores y de los agentes diplomáticos y consulares gozan de las inmunidades de las jurisdicciones civiles y penales de otros Estados.
- En ausencia del derecho de los tratados, el derecho internacional consuetudinario determina las inmunidades de los Ministros de Relaciones Exteriores. Estas inmunidades “no se dan para su beneficio personal; sino garantizar el desempeño eficaz de sus funciones de representación de su Estado”⁹³.
- Mientras la autoridad se encuentra en funciones, goza de inmunidad respecto de los actos realizados, tanto, en su capacidad oficial como privada. No existen excepciones a la inmunidad de jurisdicción penal e inviolabilidad de los Ministros titulares de Asuntos Exteriores, en el derecho consuetudinario.
- Inmunidad no significa impunidad. La persona sigue siendo individualmente responsables por el delito que cometió. “Mientras que la inmunidad jurisdiccional es de naturaleza procesal, la responsabilidad penal es una cuestión de derecho sustantivo. La inmunidad jurisdiccional bien puede impedir el enjuiciamiento por un período determinado o para ciertos delitos; pero no puede exonerar a la persona de su responsabilidad penal”⁹⁴.
- El Tribunal establece cuatro situaciones en que un ministro de Relaciones Exteriores podría ser acusado penalmente: a. En su propio país de acuerdo a la legislación nacional; b. En un tribunal extranjero, si su país renuncia a su inmunidad; c. Ante tribunales extranjeros, una vez que deja de ser Ministro, que ya no goza de inmunidad por actos privados cometidos durante su mandato, ni por todos los actos cometidos antes o después de su permanencia en el cargo; y d. Por un órgano penal internacional, con la jurisdicción necesaria por ejemplo, la Corte Penal Internacional.

Finalmente, la Corte Internacional de Justicia llegó a la conclusión de que la emisión y circulación de la orden de detención, violó las obligaciones de Bélgica hacia el Congo, ya que no respetó la inmunidad del Ministro Sr. Yerodia. Y, aunque la Corte

.....
93 *Arrest Warrant case*, considerando 55

94 *Arrest Warrant case*, considerando 60

decidió no pronunciarse sobre validez y legalidad de la utilización por parte de las autoridades belgas del principio de jurisdicción internacional, el veredicto fue percibido por ciertos actores de la comunidad internacional, como una nueva evidencia de que los conflictos entre el derecho internacional público y el derecho internacional de los derechos humanos, son siempre resueltos en favor del derecho internacional⁹⁵.

Cabe indicar que en este caso no fueron ponderadas las normas del *ius cogens* “que impulsan a una caracterización desvinculada de la voluntad estatal, y con ello a la limitación de la inmunidad en caso de violaciones de los derechos humanos que caen bajo su protección”⁹⁶, bajo la premisa de que estas violaciones no pueden quedar sin respuesta. Por el contrario, la Corte Internacional de Justicia privilegió y resguardó el respeto a la inmunidad por sobre las obligaciones internacionales de los Estados de perseguir y sancionar a los responsables de crímenes internacionales. Así, “la inmunidad del Estado sigue funcionando como una restricción en el disfrute de varios derechos humanos”⁹⁷, obstaculizando el acceso de las víctimas a la justicia.

A la luz de este nuevo caso, que provocó nuevos escepticismos en la doctrina jurídica internacional, corresponde mencionar que el veredicto no significó una regresión en la legislación de Bélgica, que durante algunos años ha sido el precursor de la jurisdicción universal, y adicional a ello, es importante considerar que la mayoría de los jueces de la Corte Internacional de Justicia expresaron en sus divididas opiniones, posiciones relativamente uniformes en apoyo a la existencia de la jurisdicción universal, respecto de los crímenes de derecho internacional⁹⁸.

La extradición de Alberto Fujimori

El expresidente de Perú, Alberto Fujimori⁹⁹, en noviembre de 2005 ingresó a Chile, siendo detenido como consecuencia de una orden de captura internacional

95 SHEERAN, Scott. *The Relationship of International Human Rights Law and General International Law: Hermeneutic Constraint or Pushing the Boundaries?* En S. Sheeran, S., & Rodley, N. (ed.), *The Routledge Handbook on International Human Rights Law*, chapter 6, 2014. pp. 90-91

96 AMBOS, Kai. *El Caso Pinochet y el Derecho Aplicable*. RP No. 4 (1999), 3-20, p 17

97 Ibid. 90

98 KREB, Claus. Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institute of Droit International. *JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE*. No. 4, p. 561-584. p 570

99 *Sentencia de Primera Instancia*, Ministro de la Excm. Corte Suprema Sr. Orlando Álvarez, de 11 de julio de 2005, Rol: 5646-2005. *Sentencia de Segunda Instancia*, Corte Suprema de Chile, de 21 de septiembre de 2007, Rol: 3744-2007.

que existía en su contra. Posteriormente, en enero del 2006, Perú formalizó la solicitud de extradición en su contra por trece casos, diez de los cuales se referían a acusaciones de corrupción, falsedad ideológica, cohecho, peculado y tres a graves violaciones de los Derechos Humanos¹⁰⁰.

Si bien las solicitudes fueron rechazadas en primera instancia, en septiembre del año 2007, la Corte Suprema chilena, acogió la solicitud de extradición respecto de los siguientes casos: allanamiento de la casa de la ex esposa de Montesinos; matanza de Barrios Altos y La Cantuta; secuestros, del periodista Gustavo Gorriti y del empresario Samuel Dayer; Falsedad ideológica y peculado de pagos a Montesinos; congresistas tráfugas; peculado de compra de editoriales; e interceptación telefónica y peculado.

La Corte Suprema chilena, ordenó la extradición del ex - Presidente, citando el veredicto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Barrios Altos, afirmando que era imposible que el requerido no tuviera conocimiento de los hechos, ya que después del autogolpe concentró “todos los poderes del Estado y el mando superior de las Fuerzas Armadas y Servicios de Inteligencia”¹⁰¹, agregando que Fujimori actuó como autor mediato, ya que si bien no ejecutó directamente el delito, tuvo el dominio del hecho¹⁰².

Sin embargo, probablemente el aspecto más relevante guarda relación con él; un avance en el reconocimiento de ciertos principios elementales en materia de aplicación y sistematización entre el derecho internacional y del derecho interno se expresan en este caso. En efecto, la Corte Suprema hace expresa referencia al principio de la compatibilización maximizadora entre ambas normativas¹⁰³, cuando señala que “preferentemente se han impuesto en los instrumentos internacionales sobre la materia, de tal manera que privilegiando el principio de auxilio mutuo entre las naciones para la conservación de un orden jurídico, se asegure

100 AMBOS, Kai. The Fujimori Judgment: A President's Responsibility for Crimes Against Humanity as Indirect Perpetrator by Virtue of an Organized Power Apparatus. *JOURNAL OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE*. p. 137-158

101 *Sentencia Corte Suprema de Chile*, de 21 de septiembre de 2007, Rol: 3744-2007, considerando 95°.

102 Ibid. considerandos 95° al 97°.

103 AGUILLAR CAVALLO, Gonzalo. El reconocimiento Jurisprudencial de la tortura y de la desaparición forzada de personas como normas imperativas de derecho internacional público. *IUS ET PRAXIS*. vol. año 12 N° 1, p. 121-124.

el juzgamiento de todo hecho ilícito y, por consiguiente, se impida su impunidad por la fuga del delincuente”.

Antecedentes Convencionales

Aunque la mayoría de los convenios multilaterales se refieren a la jurisdicción universal lo hacen utilizando términos generales y no explícitos, como por ejemplo, no excluyendo ninguna especie de competencia penal ejercida conforme a las leyes nacionales, conviene en este punto, dado el constante desarrollo de su incorporación en los tratados, mencionar algunas de las convenciones más relevantes en esta materia.

Los Convenios de Ginebra

Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949¹⁰⁴, para mejorar la suerte de los heridos y de los enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña; para mejorar la suerte de los heridos, de los enfermos y de los náufragos de las Fuerzas Armadas en el mar; sobre tratamiento a los prisioneros de guerra, y sobre protección de personas civiles en tiempo de guerra, relativos al derecho internacional humanitario, expresamente se refieren a la obligación de los Estados partes de juzgar a los responsables de graves infracciones a las normas en ellos contenidos, en los siguientes términos:

“Cada una de las partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, cualquiera de las infracciones graves, y deberá hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las disposiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra parte contratante interesada, si esta ha formulado contra ellas cargos suficientes”¹⁰⁵.

Así, la aplicación de la jurisdicción universal aparece consagrada convencionalmente como una obligación genérica de los cuatro Convenios.

104 *CONVENIOS DE GINEBRA*. Aprobados el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia Diplomática para Elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, celebrada en Ginebra del 12 de abril al 12 de agosto de 1949. Entrada en vigor: 21 de octubre de 1950. Entrada en vigor para Colombia: 8 de mayo de 1962, en virtud de Ley 5 de 1960.

105 Artículo 49 del *Convenio de Ginebra* para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, 1949. La misma disposición se encuentra descrita en similares términos en los otros tres Convenios.

Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio

Aunque el primer proyecto de esta convención¹⁰⁶, presentado en el primer período de sesiones de la Asamblea General de 1946, por Cuba, Panamá y la India, tuvo entre sus principales objetivos “el reconocimiento de que el genocidio estaba sujeto a la jurisdicción universal, es decir, podía ser enjuiciado por cualquier Estado, aún en ausencia de un vínculo territorial o personal”¹⁰⁷. El artículo VI del texto, finalmente adoptado, solo reconoce la jurisdicción territorial, mencionando que el genocidio puede ser juzgado “ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción”. Así, aunque la Corte Penal Internacional tuvo su origen varias décadas después, la doctrina reconoce que respecto del delito de genocidio y de aquellos Estados partes de la convención es posible ejercer la jurisdicción universal¹⁰⁸.

Convención sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid

El artículo IV de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid¹⁰⁹ recoge también el principio de la jurisdicción universal como una obligación para los Estados partes en amplios términos, diciendo: “Los Estados partes en la presente convención se obligan: “b. A adoptar medidas legislativas, judiciales y administrativas para perseguir, enjuiciar y castigar conforme a su jurisdicción a las personas responsables o acusadas de los actos enumerados en el artículo II de la presente convención, independientemente de que tales personas residan en el territorio del Estado en que se han cometido los actos o sean nacionales de ese Estado o de algún otro Estado o sean personas apátridas”.

106 Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su *resolución 260 A (III)*, de 9 de diciembre de 1948, Ratificada por Colombia: 7 de octubre 1959

107 SCHABAS, William. Nota introductoria a Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. *UNITED NATIONS AUDIOVISUAL LIBRARY OF INTERNATIONAL LAW*. p. 1

108 CRYER, Robert, Hakan Friman, Darryl Robinson y Elizabeth Wilmshurst. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. 2a. ed. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. p 167

109 Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su *resolución 3068 (XXVIII)*, de 30 de noviembre de 1973. Entrada en vigor: 18 de julio de 1976, de conformidad con el artículo XV

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Tortura

La Convención de las Naciones Unidas Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes¹¹⁰, establece en sus artículos del 5 al 9, la obligación para los Estados partes a establecer en su jurisdicción sobre las personas que se encuentren en su territorio y que estén acusadas de haber cometido el delito de tortura, con independencia de que el delito se haya cometido fuera de sus fronteras y con independencia de la nacionalidad de la víctima, del presunto autor, su país de residencia o la ausencia de cualquier otro tipo de relación con el país. Si el Estado no es capaz de condenar dicho delito, el presunto responsable debe ser extraditado a un Estado que sea capaz y esté dispuesto a condenar dicho delito.

Al respecto, el Comité contra la tortura ha enfatizado, que uno de los objetivos centrales de la Convención es evitar la impunidad de la tortura, aclarando que “la Convención impone la obligación [a un Estado Parte] de procesar a toda persona sospechosa de haber cometido torturas, si esa persona se encuentra en el territorio nacional”¹¹¹. El Estado en cuyo territorio se encuentra el sospechoso debe enjuiciarlo o extraditarlo, si no lo enjuiciara, quedándose además impedido de rehusar una solicitud de extradición, fundada en un delito de torturas¹¹².

Así, “la Convención va más allá de lo establecido por el derecho internacional consuetudinario, que permite el ejercicio de la jurisdicción universal pero que no la exige, al hacer obligatorio para los Estados partes el ejercicio de la jurisdicción universal”¹¹³. Por ello, el Comité ha enfatizado en sus observaciones a los Estados partes, su obligación de crear disposiciones internas que faciliten el ejercicio de la jurisdicción universal para los casos de tortura.

110 LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (*Convención contra la Tortura*) fue adoptada en el año 1984 y entró en vigor en el año 1987. Ratificada por Colombia, el 8 de diciembre de 1987.

111 COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Roitman Rosenmann c. España*, Comunicación CAT N° 176/2000, 30 de abril de 2002, párrafo 6.7.

112 COMITÉ CONTRA LA TORTURA, *Guengueng y otros c. Senegal*, Comunicación CAT N° 181/2001, 17 de mayo de 2006, párrafo 9.7.

113 ASOCIACIÓN PARA LA PREVENCIÓN DE LA TORTURA, *La tortura en el derecho internacional, guía de jurisprudencia*, Ginebra (2008) 2003

La Convención contra la Desaparición Forzada

La Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas^{xv}, en su artículo 9.2, establece:

“Cada Estado parte tomará, asimismo, las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre los delitos de desaparición forzada en los casos en que el presunto autor se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción, salvo que dicho Estado lo extradite o lo entregue a otro Estado conforme a sus obligaciones internacionales, o lo transfiera a una jurisdicción penal internacional cuya competencia haya reconocido”.

Adicionalmente, el artículo 10 de la Convención obliga a la detención y la adopción de medidas cautelares respecto de aquellos presuntos responsables de un delito de desaparición forzada que se encuentren en el territorio de un Estado parte, independientemente de si existe conexión o no con tal Estado.

Soft law

El término *Soft law*^{xvii} se utiliza para referirse a aquellos acuerdos internacionales suscritos entre los Estados y los organismos internacionales, con el objeto de contraer compromisos sin concluir un tratado formal en virtud del derecho internacional, por supuesto, se trata un término general que abarca una variedad de tipos de acuerdos.

Entre las razones que justifican los acuerdos de esta naturaleza destaca: la necesidad general de fomentar la confianza mutua; la necesidad de estimular la evolución de un aspecto del derecho internacional que todavía se encuentra en curso; la creación de un régimen previo, el cual prevé su desarrollo en etapas; o el interés en impulsar la existencia de una legislación nacional coordinada¹¹⁴. En general, las normas de *Soft law* proveen a los Estados de disposiciones flexibles, redactadas por expertos en la materia y que son de fácil aceptación en temas controversiales.

Estas disposiciones juegan un rol determinante en la configuración y desarrollo de toda institución del derecho internacional público, en particular consideración a la reciprocidad de las obligaciones que surgen del derecho internacional, la que constituye el eje central de su carácter vinculante. Corresponde por tanto,

114 HILGENBERG, Hartmut. *A Fresh Look at Soft Law*. [European Journal of International Law]. [Consultado el Junio/152015]. Disponible en: <http://www.ejil.org/pdfs/10/3/597.pdf>

en este punto observar aquellas disposiciones del *Soft law* que han incidido en el desarrollo de la jurisdicción universal.

Principios de Núremberg

Los “principios de derecho internacional reconocidos en el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Núremberg”¹¹⁵ confirmados por la Asamblea General de Naciones Unidas¹¹⁶, aprobados y posteriormente formulados por la Comisión de Derecho Internacional son pautas destinadas a ilustrar cuáles son los crímenes internacionales (delitos contra la paz, delitos de guerra y delitos contra la humanidad) bajo el principio de responsabilidad penal individual que surgen de la perpetración de los referidos delitos con arreglo al derecho internacional.

Al respecto, el Principio I afirma que “los delitos contra el derecho internacional son cometidos por los hombres y no por entidades abstractas y solo mediante el castigo de los individuos que cometen tales delitos pueden aplicarse las disposiciones del derecho internacional”. Mientras, el Principio II sostiene que: “el hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de derecho internacional no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido”, existe por tanto, responsabilidad penal incluso si el derecho interno no sanciona un acto que constituye delito de derecho internacional.

En el marco de los principios de Núremberg, las responsabilidades penales individuales de aquellos involucrados en los delitos internacionales surgen inmediatamente bajo el derecho internacional con absoluta independencia de su posición oficial o su acción en el cumplimiento de órdenes superiores. Responsabilidades criminales que pueden ser objeto de persecución penal por parte de tribunales internacionales, así como de tribunales nacionales en el ejercicio de la jurisdicción universal¹¹⁷.

.....
115 Aprobados por la Comisión de Derecho Internacional en 1950 desde el Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, y presentados a la Asamblea General, resolución 488 (V) de la de 12 de diciembre de 1950. Compendio de instrumentos internacionales pertinentes, ONU, A/CN.4/368, 13 abril de 1983. El informe, que también contiene comentarios sobre los principios, aparece en el Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1950, vol. II, párr. 97.

116 RESOLUCIÓN 95 (I) DE LA ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, el 23 de octubre de 1946, se reconoció la importancia del Estatuto del Tribunal de Núremberg.

117 BROOMHALL, Bruce. *International Justice & the International Criminal Court, between Sovereignty and the Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003., p 20

Si bien hemos ubicado estos principios como norma de *soft law*, conviene precisar que desde 1946, estos principios se han reafirmado y desarrollado progresivamente en los estatutos de los tribunales penales internacionales, en la jurisprudencia internacional¹¹⁸ y en las resoluciones de la Asamblea de las Naciones Unidas¹¹⁹, lo que ha provocado que se les consideren generalmente como parte representativa del derecho internacional consuetudinario¹²⁰, como lo afirmó el Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en su informe al Consejo de Seguridad durante la discusión que precedió la creación del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia^{xvii}, y posteriormente fue afirmado por el propio tribunal en el caso Blaskic¹²¹, donde reiteró que los Principios de Núremberg forman parte del derecho internacional consuetudinario.

Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad

En el año 1973, la Asamblea General de las Naciones Unidas profirió unos *Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad*¹²², los cuales pueden ser considerados un claro antecedente normativo de lo que hoy se denomina “jurisdicción universal”¹²³. Estos principios consagran, entre otros aspectos, que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa

118 CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Excepciones y Costas. Sentencia de 26 de Septiembre de 2006. Serie C Nº 154, párras. 97 y 98, p. 45

119 RESOLUCIONES 1074 D (XXXIX) de 28 de julio de 1965 y 1158 (XLI) de 5 de agosto de 1966, relativas al castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad, del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

120 CASSESE, Antonio Afirmación de los Principios de Derecho Internacional Reconocidos por el Estatuto del Tribunal De Núremberg, *United Nations Audiovisual Library of International Law* (2008), p. 8

121 TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX – YUGOSLAVIA, *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Case Nº IT-95-14-T, Judgement, 3-III-2000 y *The Prosecutor v. Tihomir Blaskic*, Case Nº IT-95-14-A, Judgement, 29-VII-2004.

122 PRINCIPIOS DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN LA IDENTIFICACIÓN, DETENCIÓN, EXTRADICIÓN Y CASTIGO DE LOS CULPABLES DE CRÍMENES DE GUERRA, O DE CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD. Aprobados por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 3074 (XXVIII), de 3 de diciembre de 1973.

123 BASSIOUNI, Cherif. *Jurisdicción Universal Para Crímenes Internacionales: Perspectivas Históricas y Práctica Contemporánea*, Trad. Centro De Derechos Humanos. [Print(0)]. Universidad de Chile. [Consultado el Junio/52015]. Disponible en: http://www.cdh.uchile.cl/Libros/18ensayos/Bassiouni_JurisdiccionUniversal.pdf

humanidad, “dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y en caso de ser declaradas culpables, castigadas”. Estos principios también reconocen a los Estados el derecho de juzgar a sus propios nacionales por crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad.

Principios de Princeton sobre la jurisdicción universal

Posteriormente, en el año 2001, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó los *Principios de Princeton sobre la jurisdicción universal*¹²⁴, en los cuales se definió esta como una “jurisdicción penal sustentada exclusivamente en la naturaleza del delito, con prescindencia del lugar en que este se haya cometido, la nacionalidad del autor presunto o condenado, la nacionalidad de la víctima o todo otro nexo con el Estado que ejerza esa jurisdicción”.

Los principios de Princeton sobre la jurisdicción universal establecen, entre otros, los siguientes aspectos:

- Sobre la fundamentación de la jurisdicción universal, el principio 1 señala:
A los fines de los presentes Principios, se entiende por jurisdicción universal una jurisdicción penal sustentada exclusivamente en la naturaleza del delito, con prescindencia del lugar en que este se haya cometido, la nacionalidad del autor presunto o condenado, la nacionalidad de la víctima o todo otro nexo con el Estado que ejerza esa jurisdicción.
- En lo relacionado con los delitos por los cuales se puede acudir a esta jurisdicción, el principio 2 señala lo siguiente: “A los fines de los presentes Principios, los delitos graves de derecho internacional comprenderán: la piratería; la esclavitud; los crímenes de guerra; los crímenes contra la paz; los crímenes de lesa humanidad; el genocidio y la tortura”.
- Sobre la invocación de la jurisdicción universal en ausencia de legislación nacional, el principio 3 dice: “Con respecto a los delitos graves de derecho internacional enumerados en el párrafo 1 del Principio 2, los órganos judiciales

124 *PRINCIPIOS DE PRINCETON SOBRE LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL*. Informe presentado al Secretario General de Naciones Unidas por la Misión Permanente del Canadá y la Misión Permanente del Reino de los Países Bajos ante las Naciones Unidas, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas en su Resolución 56/677, de 4 de diciembre de 2001, durante su 56º período de sesiones.

nacionales podrán invocar la jurisdicción universal, incluso cuando su legislación nacional no lo disponga específicamente”.

- Y en lo que tiene que ver con la interpretación de estos principios en el ámbito local, el principio 13 señala:
 1. Los órganos judiciales nacionales interpretarán el derecho nacional de manera que esté en consonancia con los presentes Principios.
 2. No se interpretará que ninguna disposición de los presentes Principios restrinja los derechos o las obligaciones de un Estado de prevenir o punir, por los medios legítimos reconocidos por el derecho internacional, la comisión de delitos de derecho internacional.
 3. No se interpretará que los presentes Principios coarten el desarrollo permanente de la jurisdicción universal en el derecho internacional.

Estos aspectos que compartimos en su integridad, nos permiten demostrar el cómo, después de la Segunda Guerra Mundial¹²⁵, el derecho penal en la investigación, juzgamiento y sanción de los “crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”^{xviii}, dejó de ser un derecho local para convertirse en un derecho globalizado^{xix}.

Discusión “sobre el alcance y la aplicación de la jurisdicción universal” en la Asamblea General de Naciones Unidas

La Asamblea General de Naciones Unidas ha incluido en su Sexta Comisión (foro principal dedicado al examen de las cuestiones jurídicas en la Asamblea General), el debate “sobre el alcance y la aplicación de la jurisdicción universal”¹²⁶, dando origen a una serie de informes estatales, resoluciones de la Asamblea General y del Secretario General. Sin embargo, a pesar del importante número de comunicaciones que ha recibido por parte de los Estados, la Asamblea se ha limitado a declarar que reitera su compromiso de luchar contra

125 FISCHER, Rolf. *La Segunda Guerra Mundial* En Imágenes. Colonia, Alemania: NGV, 2011, Prólogo: “Comenzó con la invasión de Polonia por Alemania en septiembre de 1939 y terminó seis años más tarde con el lanzamiento por Estados Unidos de bombas atómicas sobre ciudades japonesas”

126 ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 69º periodo de sesiones, Sexta Comisión, tema 83 del orden del día, Nueva York, 30 de octubre de 2014; Asamblea General de las Naciones Unidas, 68º periodo de sesiones, Sexta Comisión, tema 86 del orden del día, Nueva York, 18 de octubre de 2013; Asamblea General de las Naciones Unidas, 66º periodo de sesiones, Sexta Comisión, tema 84 del orden del día, Nueva York, 09 de noviembre de 2011

la impunidad, observando “las opiniones expresadas por los Estados en el sentido de que la mejor forma de garantizar la legitimidad y credibilidad del ejercicio de la jurisdicción universal es que esta se aplique de manera responsable y sensata con arreglo al derecho internacional”¹²⁷.

Por su parte, Colombia ha sostenido en sus sucesivas presentaciones a la Sexta Comisión, que la jurisdicción universal es de carácter residual, destacando que debe ser diferenciada de la jurisdicción de los tribunales internacionales, concretamente de la de la Corte Penal Internacional, y del principio *aut dedere aut judicare*, que conforman estrategias complementarias para luchar contra la impunidad; afirmando, además, que entre las principales cuestiones que deben ser debatidas en el presente foro internacional, se encuentran las jurisdicciones concurrentes, la importancia del *ius cogens*, el carácter opcional u obligatorio de la aplicación de la jurisdicción universal y su relación con las amnistías y los indultos¹²⁸.

Colombia ha reiterado que, como país donde se aplica la teoría dualista del derecho internacional, considera que para que puedan iniciarse actuaciones judiciales, el acto en cuestión debe estar tipificado como delito conforme a su derecho penal interno. Por otra parte, reconoce que dadas las dificultades de recopilar elementos materiales probatorios y la necesidad de que el acusado se encuentre presente en el territorio del Estado que enjuicia, se deben fortalecer los sistemas de cooperación mutua en asuntos judiciales. Afirmando que, conforme a los artículos 24, 28 y 29 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), la jurisdicción universal puede aplicarse en la medida en que se encuentre definida en tratados suscritos y ratificados o en disposiciones de la legislación interna que estipulen dicha competencia¹²⁹.

Antecedentes Doctrinales

Finalmente, es posible mencionar ciertos documentos doctrinales, que han contribuido al desarrollo de la jurisdicción universal:

127 ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, *Resolución sobre el alcance y la aplicación de la jurisdicción universal*, 69º periodo de sesiones, Sexta Comisión, 30 de octubre de 2014, A/C.6/69/L.8

128 INFORME DEL SECRETARIO GENERAL, en relación al 68º periodo de sesiones, Sexta Comisión, tema 86 del orden del día, 26 de junio de 2013, A/68/113, párrafos 40-41

129 Ibid., párrafos 8-11

*Principes de Bruxelles contre l'Impunité et pour la Justice Internationale*¹³⁰, que en sus principios 13 y 14 definen y fundamentan el derecho a la jurisdicción universal, indicando que el Principio autoriza al Estado a perseguir y juzgar al presunto autor de un delito, independientemente del lugar de la infracción, la nacionalidad o residencia del presunto autor o de la víctima. Agrega que si bien no es una obligación, cuando el supuesto infractor no se encuentra en su territorio *compétence par défaut*, el Estado sí tendrá la obligación de ejercerla cuando el sospechoso o la víctima se encuentren en él.

El informe de la *International Law Association sobre la jurisdicción universal*, presentado en la sesión de Londres de 2000, que destaca en su punto segundo: “Los Estados tienen la facultad, en virtud al derecho internacional consuetudinario, a ejercer la jurisdicción universal en casos de delitos graves contra los derechos humanos, que incluyen el genocidio, los crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y tortura. De igual forma, los Estados partes de los Convenios de Ginebra y la Convención de la ONU contra la Tortura están obligados a ejercer la jurisdicción universal en materia de infracciones graves y la tortura”¹³¹.

Por su parte el *Institute of International Law*, para el año 2005 en su XVII sesión celebrada en Cracovia, adoptó su Resolución 2005: “Jurisdicción penal universal con respecto al crimen de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra”¹³², con el objeto de “contribuir a la prevención y represión de estos delitos con miras a poner fin a la impunidad que puede resultar, en particular, de la falta de voluntad o de la incapacidad de las autoridades del Estado para tomar las medidas necesarias para su enjuiciamiento”, afirmando que “la jurisdicción universal se basa principalmente en el derecho internacional consuetudinario”.

130 PRINCIPES DE BRUXELLES CONTRE L'IMPUNITÉ ET POUR LA JUSTICE INTERNATIONALE adoptés par le « Groupe de Bruxelles pour la justice internationale » à la suite du colloque « LUTTER CONTRE L'IMPUNITÉ: ENJEUX ET PERSPECTIVES » (Bruxelles, 11-13 mars 2002)

131 ILA, LONDON CONFERENCE (2000), Committee on International Human Rights Law and Practice; “Final Report on the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Offences”. Resolution N° 9/2000 “*International Human Rights Law and Practice*”.

132 INSTITUTE OF INTERNATIONAL LAW (IDI), KRAKOW SESSION (2005). Seventeenth Commission, “*Universal criminal jurisdiction with regard to the crime of genocide, crimes against humanity and war crimes*”; Rapporteur: M. Christian Tomuschat.

La Resolución agrega que la jurisdicción universal puede ser objeto de un tratado multilateral, siempre que su ejercicio quede limitado a aquellos crímenes internacionales reconocidos por el derecho internacional bajo esa jurisdicción, tales como, el genocidio, crímenes de lesa humanidad o las violaciones graves de los Convenios de Ginebra, sosteniendo que el objeto de esta jurisdicción es contribuir a la prevención y represión de tales delitos, poniendo fin a su impunidad, pero limitando siempre su ejercicio al principio de subsidiariedad^{xx}.

Ahora bien, finalmente el ámbito de jurisdicción -que surge desde el derecho internacional consuetudinario general- ha facultado a los Estados a ejercer la jurisdicción universal (prescriptiva y adjudicativa) sobre el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra en la medida en que tales crímenes hayan adquirido la condición de derecho internacional consuetudinario general¹³³ y, aunque probablemente continúe siendo un innegable elemento de continua controversia, la tensión y evolución es inherente a la delegación que paulatinamente las autoridades nacionales deben aceptar en la implementación y aplicación el derecho internacional de los derechos humanos, especialmente cuando muchas contingencias están involucradas, especialmente en interés de la comunidad internacional¹³⁴.

133 Magistrados HIGGINS, KOOIJMANS y BUERGENTHAL, defendieron la vigencia de esta teoría en su opinión separada en el caso conocido como Belgium Arrest Warrant (*Democratic Republic of Congo vs Belgium*) ICJ

134 BROOMHALL, Bruce. *International Justice & the International Criminal Court, between Sovereignty and the Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2003. p 127